

77. Ist die Verurteilung eines Ehegatten zu einer Zuchthausstrafe auf Grund des deutschen Strafgesetzbuches als ein Ehescheidungsgrund im Sinne des Art. 232 Code civil zu betrachten? ¹

¹ Vgl. Bucheilt's Zeitschrift Bd. 3 S. 684 fig. und Bd. 4 S. 435 fig.;
Gaufer's Zeitschrift Bd. 5 S. 175 fig.; Rhein. Archiv Bd. 65 S. 118. Für
Belgien: Laurent, Code civil Bd. 3 Nr. 197; Arnß, Code civil Bd. 1 Nr. 403.

II. Civilsenat. Urth. v. 6. October 1885 i. E. Ehefrau A. (K.) w.
A. (Wekl.) Rep. II. 349/85.

- I. Landgericht Bonn.
II. Oberlandesgericht Köln.

A. wurde am 27. Juni 1884 wegen Meineides zu einer Zuchthausstrafe von fünf Jahren und zum Verluste der bürgerlichen Ehrenrechte auf die Dauer von zehn Jahren verurtheilt. Auf Grund dieser Verurtheilung erhob seine Ehefrau, sich auf Art. 232 Code civil stützend, Ehescheidungsklage, welche in zwei Instanzen abgewiesen wurde. Die Revision wurde zurückgewiesen aus folgenden

Gründen:

„Was den Begriff und das Wesen der peine infamante angeht, welche nach Art. 232 Code civil einen Ehescheidungsgrund bildet, so ist derselbe aus der zur Zeit der Einführung dieses Gesetzbuches in Frankreich geltenden Strafgesetzgebung zu schöpfen. In Kraft bestand damals der Code pénal vom ^{25. September}_{6. October} 1791, sowie der zum Theil prozessualische Bestimmungen enthaltende Code des délits et des peines vom 3. Brumaire des Jahres III. Nach den Vorschriften des letzteren (Artt. 599 flg.) waren die dort aufgezählten Kriminalstrafen entweder Leibes- oder bloß entehrende Strafen — afflictives ou infamantes —, erstere aber zugleich auch immer entehrend. Dieser entehrende Charakter zeigte sich nun darin, daß zufolge Tit. IV Art. 1. 2 des genannten Code pénal, auf welchen das Brumaire-Gesetz in dieser Beziehung verwies, der Verurtheilte, abgesehen davon, daß er sich während der Dauer der Strafverbüßung im Zustande der gesetzlichen Interdiction befand, für immer aller mit der Eigenschaft eines aktiven Staatsbürgers verknüpften Rechte verlustig und dieselben wiederzuerlangen, abgesehen von dem Falle der Rehabilitation, unfähig wurde. Überdies war nach Tit. I a. a. D. die Vollziehung dieser Strafen mit herabwürdigenden Prozeduren, z. B. Ausstellung am Galgen, Pranger u. s. w. verbunden, die jenen Charakter auch äußerlich hervortreten ließen.

Erstlich ist hiernach, wie der Berufungsrichter mit Recht annimmt, der dauernde Verlust aller staatsbürgerlichen Rechte, das heißt der Verlust der bürgerlichen Ehre überhaupt — die dégradation civile — das wesentliche Moment für den Charakter

der strafrechtlichen Infamie, welche nach Art. 232 Code civil die Ehescheidung begründet.

In diesem Sinne ist auch die Entstehungsgeschichte dieser Gesetzesvorschrift von Bedeutung. Der Art. 3 des bezüglichen Entwurfes — Vocré Bd. 5 S. 103 — lautete dahin: „si l'un des époux est condamné à une peine afflictive, l'autre époux pourra demander le divorce.“ Bei der Beratung im Staatsrate wurde die Bemerkung Tronchet's, daß der Artikel zu allgemein gefaßt sei, weil doch an eine derartige Strafe von geringer Dauer die Auflösung der Ehe nicht geknüpft werden könne, von Emery erwidert, daß auch in einem solchen Falle die öffentliche Ausstellung des Verurteilten vorausgehe, durch welche demselben ein Brandmal (flétrissure) aufgedrückt werde. Daran anknüpfend äußert Regnier, daß jede infamierende Strafe die Ehescheidung begründen müsse, „parceque c'est un supplice pour un époux vertueux, de vivre avec un être flétri par la justice“. Nachdem Regnaud darauf hingewiesen hatte, daß nach Art. 604 des Brumaire-Gesetzes jede Leibstrafe auch zugleich entehrend sei, wurde das Amendement von Regnier, zu sagen: „peine afflictive et infamante“, weil spätere Gesetze beide Arten von Strafen auseinander halten könnten, angenommen. Bei der schließlichen Redaktion ist dann, ohne daß etwas näheres darüber ersichtlich, die einfache Fassung „peine infamante“ gewählt und diese in das Gesetz übergegangen (Vocré a. a. O. S. 114).

Im exposé de motifs erläutert dann Treilhard die gesetzliche Bestimmung mit dem Satze: „forcer un époux, de vivre avec un infame — ce serait renouveler le supplice d'un cadavre attaché à un corps vivant“ (Vocré a. a. O. S. 300). Und endlich spricht sich der Redner des Tribunes dahin aus: „que celui des époux rompt le contrat, qui par sa propre faute dégrade son existence civile, et tel est le sort de celui tombé dans une peine infamante.“

An das Gesetz vom ^{25. September}/_{6. Oktober} 1791, dessen Bestimmungen über die Kriminalstrafen die Grundlage von Art. 232 Code civil bildeten, schloß sich dann der Code pénal vom Jahre 1810 an. Derselbe hat bezüglich der genannten Strafen, welche er (Art. 6) ebenfalls in peines afflictives et infamantes ou seulement infamantes einteilte, sowohl was deren entehrenden Charakter, der durch die vorgeschriebene öffentliche Ausstellung bzw. Brandmarkung der Verurteilten

auch äußerlich hervortrat, als was die Wirkungen betrifft, die Grundsätze des früheren Rechtes aufrechterhalten, wie denn auch durch das spätere Gesetz vom 28. April 1832 die *dégradation civique* als Folge krimineller Verurteilung förmlich ausgesprochen worden ist. Sodann hat aber der Code pénal auch eine Ehrenstrafe für Vergehen eingeführt, die *interdiction à temps de certains droits civils, civils ou de famille* (Artt. 9. 42), indem derselbe dem Richter die Befugniß gab, bei Verurteilungen in Zuchtpolizeisachen die Ausübung der in Art. 42 a. a. D. genannten Rechte ganz oder teilweise auf bestimmte Zeit zu untersagen. Diese Untersagung hatte aber im Gegensatz zu den infamierenden Verbrechenstrafen einen entehrenden Charakter nicht.

Das preußische Strafgesetzbuch vom Jahre 1851 kannte den Verlust der bürgerlichen Ehre und die Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte auf Zeit. Der Verlust der bürgerlichen Ehre, dessen Wirkungen in §. 12 aufgeführt wurden und im wesentlichen mit den im Art. 34 Code pénal in der Fassung des Gesetzes vom 28. April 1832 aufgeführten Folgen der *dégradation civique* zusammenfallen, konnte unter bestimmten Voraussetzungen durch richterlichen Ausspruch mit der Todesstrafe verbunden werden und trat von Rechts wegen mit jeder Verurteilung zur Zuchthausstrafe ein. Die Untersagung der Ausübung der bürgerlichen Ehrenrechte auf Zeit entsprach andererseits grundsächlich der angeführten französischen Interdiction. Somit stellt sich eine nach den Bestimmungen des preußischen Strafgesetzbuches ausgesprochene Zuchthausstrafe als eine entehrende Strafe im Sinne der französischen Gesetzgebung dar.

Das deutsche Strafgesetzbuch hat nun aber, von der Auffassung ausgehend, „daß die lebenslängliche Ausschließung eines Verurteilten, welcher im übrigen der Freiheit und der bürgerlichen Gesellschaft zurückgegeben werde, von den allen übrigen Gliedern derselben zustehenden Rechten eine Art des bürgerlichen Todes enthalte, der mit dem Wesen einer zeitigen Freiheitsstrafe und dem Zwecke der Strafvollstreckung unvereinbar sei“, jedes System von Strafen, welche den Verlust der bürgerlichen Ehre nach sich ziehen, verworfen und ferner den Grundsatz anerkannt, daß die Ehrenfolgen einer strafbaren Handlung nicht von Rechts wegen mit einer bestimmten Strafart zu verbinden, deren Verhängung vielmehr,

„weil es gerade hier auf die individualisierende Würdigung der That und des Thäters ankomme, dem Ermessen des Richters zu überlassen“ sei (vgl. die Motive zu den §§. 28. 29 des Entwurfes). In diesem Sinne sind denn auch die Vorschriften über die Ehrenstrafen in den §§. 31 bis 37 a. a. O. geregelt. Allerdings ist nun von dem erwähnten Grundsatz bei der Zuchthausstrafe eine Ausnahme gemacht, indem nach §. 31 die Verurteilung zu einer solchen die dauernde Unfähigkeit zum Dienste in dem Heere und der Marine, sowie zur Bekleidung öffentlicher Ämter von Rechtes wegen zur Folge hat. Diese Bestimmung, welche nicht den Verlust der bürgerlichen Ehre, sondern nur die Entziehung von zwei bestimmten Ehrenrechten ausspricht, und mit Rücksicht auf die bestehende Militärgesetzgebung, sowie auf das besondere Vertrauen und ungeschwächte Ansehen, welches die Träger der öffentlichen Ämter genießen mußten, gerechtfertigt erschien — vgl. die Motive a. a. O. — ist nun aber nur vom Standpunkte der Ehrenminderung aufzufassen, wie das auch bei den Verhandlungen im Reichstage von den Bundeskommissaren wiederholt hervorgehoben worden (vgl. Stenographische Berichte 1870 S. 244. 302).

Mit Unrecht wird sodann auch für die Annahme, daß die Zuchthausstrafe des genannten Gesetzbuches entehrend sei, der §. 20 a. a. O. angerufen. Die Bestimmung desselben, „daß da, wo das Gesetz die Wahl zwischen Zuchthaus und Festungshaft gestatte, auf Zuchthaus nur dann erkannt werden dürfe, wenn festgestellt sei, daß die strafbare Handlung aus einer ehrlosen Gesinnung entspringe“, ist aber erst, nachdem der §. 31 a. a. O. angenommen war, in das Gesetz gelangt und zwar zu dem Zwecke, um zu verhindern, daß bei politischen Verbrechen eine ehrenmindernde Strafe ausgesprochen werde. Auch der Wortlaut derselben nötigt nicht zu der Auffassung, daß von dem Richter in einem solchen Falle auf Zuchthaus erkannt werden müsse, läßt es demselben vielmehr frei, auch unter der angegebenen Voraussetzung Festungshaft, also eine custodia honesta, zu verhängen. Wie hiernach der §. 20 a. a. O. jener Annahme zur Stütze dienen soll, erscheint nicht ersichtlich.

Wenn nun klägerischerseits noch geltend gemacht wurde, daß der Begriff der entehrenden Strafe, was vom Oberlandesgerichte übersehen worden, kein festbestimmter sei, vielmehr mit der fortschreitenden Entwicklung einer veränderten Auffassung unterliege, daß daher die Zucht-

hausstrafe, da der §. 31 a. a. D. den Verlust wesentlicher Ehrenrechte an dieselbe knüpfe, und die Volksanschauung ihr einen entehrenden Charakter beilege, auch im gesetzlichen Sinne als entehrend betrachtet werden müsse, so ist dem nicht beizupflichten. Allerdings ist der Begriff der entehrenden Strafe, wie ihn Art. 232 Code civil voraussetzt, nicht unabänderlich fixiert, vielmehr jederzeit der Bestimmung des Gesetzgebers unterworfen. Das deutsche Strafgesetzbuch hat nun aber, wie oben hervorgehoben, das System entehrender Strafen, von welchem aus noch das preußische Strafgesetzbuch mit der Zuchthausstrafe den Verlust der bürgerlichen Ehre verband, grundsätzlich abgelehnt und was die angerufene Volksanschauung betrifft, so könnte dieselbe, auch ihr Bestehen in dem behaupteten Sinne vorausgesetzt, doch nur dann in Betracht kommen, wenn sie, was eben nicht der Fall ist, vom Gesetzgeber sanktioniert wäre. Damit ist aber der klägerischen Argumentation jede Grundlage entzogen.

Hat nun nach alle diesem das Oberlandesgericht mit Recht angenommen, daß die Zuchthausstrafe des deutschen Strafgesetzbuches als eine entehrende Strafe, wie sie der Art. 232 Code civil zur Voraussetzung hat, nicht anzusehen, so kann sie ersichtlich vom Standpunkte der genannten Gesetzesvorschrift diesen Charakter auch dadurch nicht erlangen, daß neben derselben zugleich auf zeitigen Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte erkannt wird, da eine solche Aberkennung nach dem vorstehenden zwar eine Ehrenstrafe, aber nicht eine entehrende Strafe in dem hier allein in Betracht kommenden Sinne bildet.

Wie es sich endlich in den Fällen verhalten möchte, in welchen auf Grund von §. 32 Abs. 1 St.G.B. eine Aberkennung der bürgerlichen Ehrenrechte auf Lebenszeit stattfindet, ist hier nicht zu erörtern.

Steht danach aber fest, daß mit den veränderten Prinzipien dieses Strafgesetzbuches wenigstens für alle Fälle, in welchen ein Verlust der bürgerlichen Ehrenrechte überhaupt nicht oder doch nur auf Zeit ausgesprochen wird, die Grundlage für die Anwendung des Art 232 Code civil weggefallen ist und von letzterer nicht ferner die Rede sein kann, so ist dadurch eine als bedauerlich zu erachtende Lücke in das Gesetz gekommen.

Es steht nun aber lediglich dem Gesetzgeber zu, diese Lücke aus-

zufüllen, und dem Art. 232 a. a. O. dadurch, daß er ihn dem Systeme der Strafen des genannten Gesetzbuches anpaßt, seine Anwendbarkeit wiederzugeben; für das richterliche Arbitrium dagegen ist hier keinerlei Raum. In dem angegebenen Sinne ist denn auch für das Großherzogtum Baden und die Provinz Rheinhesen in den bezüglichen Einführungsgeetzen Vorsorge getroffen.

Vgl. Binger und Eisenlohr, Einführungsgeetz zum Reichs-Strafgesetzbuche S. 39 und Buchelt, Zeitschrift Bd. 4 S. 703.

Für die preußische Rheinprovinz besteht indessen eine derartige gesetzgeberische Bestimmung nicht."